

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/6/17 2008/22/0132

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.06.2008

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

ZustG §17;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Heinzl und die Hofräte Dr. Robl und Mag. Eder als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. S. Giendl, über die Beschwerde des R, vertreten durch Dr. Rudolf Mayer, Rechtsanwalt in 1090 Wien, Universitätsstraße 8/2, gegen den Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 16. Jänner 2008, Zl. 150.274/2-III/4/08, betreffend Zurückweisung einer Berufung i. A. Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer, ein indischer Staatsangehöriger, brachte am 19. Dezember 2005 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels ein. Mit Bescheid vom 27. April 2007 wurde dieser Antrag vom Landeshauptmann von Wien gemäß § 21 Abs. 1 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG abgewiesen. Die erstinstanzliche Behörde ordnete an, diesen Bescheid dem Beschwerdeführer an seiner Wohnadresse in 1020 Wien, Wehlistraße 303/2/14, zuzustellen. Dem im erstinstanzlichen Akt erliegenden Rückschein zufolge wurde am 6. Juni 2007 an dieser Abgabestelle versucht, dem Beschwerdeführer den Bescheid auszuhändigen. Da er im Zeitpunkt des Zustellversuches an der genannten Anschrift nicht angetroffen werden konnte, wurde der erstinstanzliche Bescheid beim Postamt 1023 Wien hinterlegt und nach dem auf dem Rückschein angebrachten Vermerk ab 8. Juni 2007 zur Abholung bereithalten. Am 20. Juli 2007 langte bei der erstinstanzlichen Behörde eine - offenbar persönlich abgegebene - vom rechtfreundlichen Vertreter des Beschwerdeführers verfasste Berufung ein, in der u.a. ausgeführt wurde, dass die Berufung innerhalb offener Frist erhoben werde.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde diese Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG zurück und führte begründend aus, der erstinstanzliche Bescheid sei am 8. Juni 2007 rechtswirksam zugestellt worden. Da der Berufung

ein Vorbringen über einen Zustellmangel nicht habe entnommen werden können, habe "die Berufungsfrist mit 20. Juni 2007" geendet. Die erst am 20. Juli 2007 eingebrachte Berufung sei daher verspätet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde nach Vorlage der Akten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde in einem nach § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Abgesehen davon, dass nach dem von der belangten Behörde als erwiesen angenommenen Sachverhalt die Frist zur Erhebung der Berufung nicht "mit 20. Juni 2007", sondern erst mit Ablauf des 22. Juni 2007 geendet hätte, hat die Behörde nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, bevor sie die Zurückweisung eines Rechtsmittels als verspätet ausspricht, zu prüfen, ob die Zustellung des mit dem Rechtsmittel angefochtenen Bescheides ordnungsgemäß erfolgt ist, insbesondere ob die auf dem Rückschein vermerkten Daten den Tatsachen entsprechen. Die Behörde hat die Feststellung der Versäumung der Berufungsfrist dem Rechtsmittelwerber zur Stellungnahme vorzuhalten. Unterlässt sie dies, trägt sie das Risiko der Aufhebung des Bescheides wegen unterlaufener Verfahrensmängel (vgl. die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I2, § 17 ZustG, E 61, dargestellte hg. Judikatur).

Wie sich aus dem vorgelegten Berufungsakt ergibt und die Beschwerde zutreffend aufzeigt, hat die belangte Behörde dem Beschwerdeführer die verspätete Einbringung des Rechtsmittels nicht vorgehalten und ihm keine Gelegenheit gegeben, die im Rückschein dokumentierte, aber widerlegbare Vermutung des Zeitpunktes der Zustellung zu entkräften. Aus der vom Beschwerdeführer vorgelegten Kopie des - behaupteterweise - zur verfahrensgegenständlichen Postsendung gehörenden Kuverts ergibt sich, dass die Hinterlegung am 6. Juli 2007 stattgefunden haben soll. Bei Zutreffen der Beschwerdebehauptungen, wonach die Hinterlegung der Postsendung nicht an dem Tag, wie er im Rückschein beurkundet wurde, sondern erst an jenem Tag, wie er der Kopie des Kuverts entnommen werden kann, stattgefunden haben soll, woraus sich ergeben würde, dass die Abholfrist frühestens mit diesem Tag zu laufen hätte beginnen können, hätte sich die Berufung als rechtzeitig erwiesen.

Da die belangte Behörde dem Beschwerdeführer vor Zurückweisung der Berufung keine Gelegenheit gab, zu den im Rückschein beurkundeten Zustelldaten - und damit verbunden zum Umstand der beabsichtigten Zurückweisung des Rechtsmittels als verspätet - Stellung zu nehmen und den Zeitpunkt der Zustellung betreffende Beweismittel vorzulegen, trug sie im Sinne der oben zitierten Rechtsprechung das Risiko der Aufhebung ihres Bescheides. Der Verfahrensmangel stellte sich als wesentlich dar, weil auf Grund der behaupteten Vermerke auf dem die verfahrensgegenständliche Postsendung betreffenden Kuvert nicht ausgeschlossen werden kann, dass die belangte Behörde bei Berücksichtigung dieses Beweismittels (und des Ergebnisses allenfalls notwendiger weiterer Erhebungen) zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003. Das den Pauschalsatz und Stempelgebühren übersteigende (offenbar auf einen Rechenfehler zurückzuführende) Mehrbegehren war abzuweisen.

Wien, am 17. Juni 2008

#### **Schlagworte**

Begründung Begründungsmangel Verfahrensbestimmungen Allgemein

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2008220132.X00

**Im RIS seit**

03.08.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

06.11.2008

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)